

MARIA DE ABREL MACHADO DERZI
Prefácio

DIREITO DAS TELECOMUNICAÇÕES E TRIBUTAÇÃO

André Mendes Moreira
Antônio Reinaldo Rabelo Filho
Armênio Lopes Correia
Comissão Organizadora

Ana Cláudia Akie Utumi
Andrei Furtado Fernandes
André Mendes Moreira
Antônio Reinaldo Rabelo Filho
Armênio Lopes Correia
Daniela Silveira Lara
Eduardo Junqueira Coelho
Eduardo Maneira
Eliana Alonso Moysés
Fernando Neto Botelho
Gabriel Lacerda Troianelli
Gustavo Brigagão
Igor Mauler Santiago
Ivan Campos
Ives Gandra da Silva Martins

Jair Dias de Oliveira
Jimir Doniak Jr.
João Agripino Maia
Juliana Junqueira Coêlho
Luiz Gustavo A. S. Bichara
Luiz Venâncio
Manuella Vasconcelos Falcão
Marco Aurélio Greco
Paula de Abreu Machado Derzi
Botelho
Rodrigo Brunelli Machado
Rodrigo Damázio Ferreira
Roque Antonio Carrazza
Sacha Calmo Navarro Coelho
Silvana Bussab Endres

Quartier Latin

São Paulo, 2006

CATALOGAÇÃO NA FONTE

MOREIRA, André Mendes; RABELO FILHO, Antônio Reinaldo; CORREIA, Armênio Lopes (org.) -Direito das Telecomunicações e Tributação - São Paulo : Quartier Latin, 2006.

ISBN 85-7674-193-8

1. Tributário 2. Direito I. Título

SUMÁRIO

Misabel Abreu Machado Derzi

Prefácio, 17

Ana Claudia Akie Utumi

A Incidência de ICMS sobre Minutos Pagos mas não Utilizados na Assinatura Mensal, 21

1. Introdução	22
2. O ICMS sobre os serviços de comunicação	22
3. Preço dos serviços e ICMS	27
4. Tributação dos cartões telefônicos	30
5. Conclusões	32

Antônio Reinaldo Rabelo Filho

A Contribuição Social ao Pis e a Cofins Incidentes sobre a Importação de Serviços. Uma Análise Aplicada ao Setor de Telecomunicações, 35

1. Introdução	36
2. 1 o Aspecto	37
3. 2o Aspecto	40
4. 3 o Aspecto	42
5. 4 o Aspecto	48
6. Os Serviços de Telecomunicações	55
7. Síntese conclusiva	60

Armênio Lopes Correia

Créditos Acumulados das Contribuições Sociais ao PIS e a Cofins em Decorência da Revenda Subsidiada de Aparelhos Celulares - Aspectos Tributários e Contábeis Relevantes, 63

1. Introdução	64
2. A não-cumulatividade e o PIS e a COFINS	66
2.1. Da análise do alcance e da natureza jurídica da não-cumulatividade do PIS e da COFINS	66
2.2. Da análise do crédito fiscal não-cumulativo de PIS e COFINS	68
2.3. Da análise da manutenção do registro contábil dos créditos fiscais não-cumulativos de PIS e COFINS	72
3. Conclusão	74

Daniela Silveira Lara

A Indevida Cobrança das Taxas de Fiscalização de Instalação e de Funcionamento (TFF e TFI) das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações pelas Estações Móveis de Assinantes Habilitados, 77

1. Introdução	78
2. Contribuintes das Taxas instituídas em função do exercício do Poder de Polícia	81
3. Contribuintes das Taxas de Fiscalização de Instalação e de Funcionamento	84
4. Conclusão	89

Eduardo Junqueira Coelho

Da Indevida Exigência de Pis/Cofins sobre Receitas não recebidas em Virtude de Inadimplência do Devedor, 91

1. Breve esboço histórico sobre a legislação acerca do PIS e da COFINS	92
2. Incidência das contribuições sobre receitas não recebidas. Lei nº 9.718/98, art. 3º, § 2º, II e Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, art. 1º, §3º, V, "b"	94
3. Regimes de caixa e competência: técnicas contábeis de reconhecimento das receitas no tempo	95
4. Da indevida exigência de PIS/COFINS sobre disponibilidade jurídica	98
5. Fato gerador do PIS e da COFINS. Receita enquanto indício de capacidade econômica	100

6. A interpretação, compatível com a natureza jurídica do PIS/COFINS, do art. 1º, § 3º, V, "b" das Leis 10.637/02 e 10.833/03	103
7. Os efeitos da adoção do regime de competência sobre a apreensão do fato tributário sujeitado ao PIS/COFINS. Do direito à dedução das perdas por inadimplência	105
8. A ofensa à capacidade contributiva e à proibição de efeito confiscatório	106
9. Imoralidade e enriquecimento ilícito	108

Eduardo Maneira

A Instituição de Pautas Fiscais pelos Estados-membros sob o Manto de Substituições Tributárias, nos Casos de Aquisição de Aparelhos Celulares em outros Estados da Federação, 113

1. Introdução do tema	114
2. Substituição tributária para frente	114
2.1. Breve resenha legislativa da substituição tributária	114
2.2. A evolução doutrinária sobre a substituição tributária	117
2.3. Da base de cálculo presumida na substituição tributária para frente no IGMS - presunção absoluta ou relativa	119
3. Pauta fiscal	121
4. O caso da pauta fiscal na aquisição de aparelhos celulares	125
4.1. A prática corrente de se vender por preços inferiores ao de compra como estratégia de conquista de mercado	125
4.2. O exemplo do Estado de Minas Gerais	126
4.3. Invalidade da antecipação do momento da cobrança do ICMS e da base de cálculo posta no decreto	132
5. Conclusões	133

Eliana Alonso Movsés Jimir Doniak Jr.

Tributação pelo Pis/Cofins em Casos de Inadimplência, 135

1. Introdução	136
2. Hipótese de incidência do PIS/COFINS	136

3. Receita - Momento próprio ao surgimento da obrigação tributária relativa à contribuição para o PIS e à COFINS	138
4. Perdas e o regime de competência	140
5. Caracterização do inadimplemento para fins da tributação indevida da contribuição para o PIS e da COFINS	146
6. Conclusões	149

Fernando Neto Botelho

VOIP versus ICMS. 151

1. Introdução	152
2. A Referência Histórica	153
3. Estrutura da Compreensão	156
4. Relevância do Fato e a Jurisprudência	156
5. Análise Jurídico -Regulatória	160
6. Análise Tecnológica	168
7. Análise Tributária	179
8. Conclusão	181

Gabriel Lacerda Troianelli

Roaming Internacional: A Não Incidência do IR/Fonte, 183

Gustavo Brigagão

Rodrigo Damázio Ferreira

ICMS e o Fornecimento de Cartões, Fichas ou Assemelhados. Aspectos Espacial e Temporal, 193

1. Introdução	194
2. Aspectos legais	194
3. Aspecto espacial e sua constitucionalidade. Conexões possíveis para determinação da competência tributária	198
4. Aspecto Temporal. Antecipação do pagamento do imposto e constitucionalidade segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	201
5. Ilegalidade do Convênio nº 55	207

Localização: 336.222: 654(81)

D598t

Código de barras: STJ00066649

Igor Mauler Santiago

***Empresas de Telefonia Fixa e Móvel. Direito ao Creditamento do ICMS
Incidente sobre a Energia Elétrica Utilizada na
Prestação dos Serviços de Comunicação, 209***

1. Apresentação do problema	210
2. O caráter industrial dos serviços de telecomunicação, que exigem a transformação da energia elétrica	212
3. A interpretação conforme à Constituição do art. 33, II, da Lei Complementar nº 87/96. A energia elétrica é insumo imprescindível à prestação dos serviços de telecomunicação	216
4. Conclusão	219

Ivan Campos

Luiz Venâncio

A (In)Exigibilidade do Icms- comunicação sobre a "Demanda Mínima Contratada" de Serviços de Comunicação (Minutos Pagos e não Utilizados na Assinatura Mensal), 221

1. Considerações preliminares	222
2. Das regras gerais aplicáveis aos serviços de comunicação	223
3. Da necessidade de efetiva prestação de serviços de comunicação para a caracterização do fato	227
4. Conclusão	236

Ives Gandra da Silva Martins

Reflexões sobre o FUST, 239

Jair Dias de Oliveira Andrei Furtado Fernandes

A não-cumulatividade do PIS e da Cofins no Setor de Telecomunicação Móvel, 253

1. Introdução	254
2. A matriz constitucional das contribuições para o financiamento da seguridade social	255
3. Aproveitamento do crédito	258
4. Conclusões	259

João Agripino Maia

A Atual Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do Conveio nº 69/98 e a Tributação dos Serviços de Comunicação em Sentido Estrito, 261

1. Introdução	262
2. Do imposto estadual sobre prestação onerosa de serviços de comunicação	262
3. Dos conceitos de comunicação, de serviço de comunicação, de telecomunicações, de serviço de telecomunicações e de valor adicionado	266
4. Da inconstitucionalidade do Convênio ICMS nº 69/98. A jurisprudência do STJ e antigos julgados do STF	272
5. Conclusão	278

Juliana Junqueira Coelho Paula de Abreu Machado Derzi Botelho

Da Cobrança Ilegal, pelos Municípios, de Taxa de Licenciamento Ambiental (Prévia, de Operação e de Instalação) de Estações Radiobase, 281

Luiz Gustavo A. S. Bichara

Antônio Reinaldo Rabelo Filho

Manuella Vasconcelos Falcão

A Dedutibilidade das Multas Pagas em Favor da Anatei da Base de Cálculo do IRPJ e da CSLL, 291

1. Introdução	292
2. Breves comentários sobre a pertinência existente entre a materialidade do tributo prevista no texto constitucional	

Localização: 336.222: 654(81)

D598t

Código de barras: STJ00066649

e a base de cálculo eleita pelo legislador ordinário	293
3. A dedutibilidade das multas à luz da legislação do Imposto de Renda	295
4. A dedutibilidade das multas à luz da legislação da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido	305
5. Conclusão	309

Marco Aurélio Greco

Em Busca do Controle sobre as Cide's, 311

1. Introdução	312
2. Situação atua do debate sobre CIDE's	312
3. Insuficiência do modelo clássico do fato gerador	314
4. Premissas do modelo de controle proposto	318
5. Conceitos básicos do modelo	320
6. Consequências práticas do modelo	325
7. A título de conclusão	336

Rodrigo Brunelu Machado

Tributação das Atividades Realizadas por "Data Centers", 337

1. Introdução	338
2. Definição de hospedagem	338
3. Tributação da hospedagem	340
4. Tributação da co-location	343
5. Hospedagem como atividade meio	344

Roque Antonio Carrazza

ICMS- Comunicação — não-incidência sobre a Prestação Onerosa de Serviços Acessórios e o Aluguel de Equipamentos que Empresas do Setor de Telecomunicações Realizam em favor de seus Clientes — Questões Conexas, 347

1. Introdução	348
2. O perfil constitucional do ICMS- comunicação	348

Localização: 336.222: 654(81)

D598t

Código de barras: STJ00066649

3. Das atividades que aperfeiçoam ou potencializam a prestação dos serviços de comunicação. Sua intributabilidade por meio de ICMS	356
4. Da base de cálculo possível do IGMS- comunicação	357
5. Da correta exegese do art. 155, § 2º, IX, b; da CF	361
6. A função dos Convênios -ICMS	364
7. Reequacionamento do problema e encaminhamento de sua solução jurídica	368
8. Da inexigibilidade de ICMS sobre os serviços de informática e de outras naturezas, bem como sobre as locações de equipamentos	369
9. Da eventual exigência de TSS sobre a prestação, pelas empresas do setor de telecomunicações, de serviços de outras naturezas	371
10. Da impossibilidade jurídica de conflitos de competência tributária entre os Estados e os Municípios, no que toca, respectivamente, ao ICMS- comunicação e ao ISS	374
11. Da impossibilidade de o CONFAZ baixar conveio para "esclarecer" o aspecto material da hipótese de incidência do ICMS- comunicação	377
12. Considerações finais	382

Sacha Calmon Navarro Coêlho

André Mendes Moreira

O Fistel e a Taxa de Fiscalização de Instalação — Ilegalidade de sua Exigência pela mera Prorrogação/Renovação da Licença de Operação das Estações Telefônicas, 383

1. Situação do problema	384
2. O conceito jurídico-tributário de taxa	386
2.1. As taxas e a Constituição de 1988	386
2.2. Os arts. 77 a 80 do Código Tributário Nacional	387
2.3. As taxas pelo exercício do poder de polícia e a jurisprudência dos Tribunais Superiores	390
2.4. Conclusões preliminares	394
3. Resenha legislativa do Fistel e da TFI	394

4. Da inexistência de "expedição de nova licença". Inaplicabilidade do art. 9º, III da Resolução nº 255/2001 ao caso sub examine	397
5. Da inocorrência do fato gerador da TFI na mera renovação de licença	400
5.1. A estrutura da norma tributária e a hipótese de incidência da TFI	400
5.2. O prévio pagamento da TFI pelas operadoras e "a impossibilidade de nova exigência da exação	401
5.3. Ilegalidade do art. 9º, III da Resolução Anatel nº 255/2001	402
5.4. A questão atinente à inexigibilidade da TFI sobre estações móveis não titularizadas pela operadora	404
6. Considerações finais	406

SILVANA BUSSAB ENDRES

As Normas de Incidência e de Isenção da Contribuição para o Fust na Lei nº 9.998/2000, 409

1. Introdução	410
2. A origem do FUST na Lei Geral de Telecomunicações (LGT)	412
3. A contribuição ao FUST e a Universalização dos Serviços de Telecomunicações	414
4. A norma de incidência tributária da contribuição ao FUST e a norma de isenção que com ela interage	417
4.1 A norma de incidência	417
4.2 Norma de isenção	421
5. Em conclusão	424

Tácito Ribeiro Matos

A Conciliação das Normas Regulamentadoras do FUST com os Princípios da Isonomia e da Capacidade Contributiva – "Interpretação Conforme a Constituição Federal", 427

1. Preâmbulo	428
2. Contexto histórico-legislativo da questão proposta – interpretação lógica ou racional	429
2.1 O processo legislativo	431
2.2 Interpretação lógica da norma	434

3. Considerações sobre a regra-matriz constitucional — interpretação sistemática	435
3.1 O pólo passivo nas hipóteses de instituição da CIDE	436
3.2 A aplicação do princípio da isonomia e da capacidade contributiva	437
3.3 A interpretação do art. 6 °da Lei nº 9.998/2004 em face dos princípios constitucionais discutidos	442
4. Conclusão	445